



EPOCA
Escuela de Posgrado
Ciudad Argentina

Unidad Académica de Posgrados Internacionales de la USAL

Maestría en Derecho de la Integración Económica

Organizadores:

Universidad Paris 1 – Panthéon Sorbonne

Universidad del Salvador

Escuela de Posgrado Ciudad Argentina



Título de la Tesis: El Rol de las Opiniones Consultivas del Tribunal
Permanente de Revisión para la Uniformización de la Interpretación y
Aplicación del Derecho del Mercosur

Tutor Roberto Bloch

Maestranda: Luciane Klein Vieira

Buenos Aires, 09 de noviembre de 2009.

ÍNDICE

CONSIDERACIONES INICIALES	6
 Capítulo I – LA CUESTIÓN PREJUDICIAL EN LA UNIÓN EUROPEA....	8
1. Introducción.....	8
2. Finalidad Mediata e Inmediata de la Cuestión Prejudicial	11
3. Competencia Prejudicial	12
3.1. Interpretación del Derecho Comunitario.....	12
3.2. Apreciación de la Validez de los Actos Comunitarios	15
3.2.1. Las causas de invalidez	17
4. Remisión Facultativa y Obligatoria	18
4.1. Excepciones a la Obligación de Remisión	21
4.2. Casos de Inadmisibilidad de las Cuestiones Prejudiciales	23
5. Características Generales	25
5.1. Ausencia de Formalismos	25
5.2. Cooperación entre las Jurisdicciones Nacionales y el Tribunal Comunitario	26
5.3. Carácter Incidenta.....	26
5.4. Carácter Vinculante	27
5.5. Uniformidad en la Aplicación del Derecho Comunitario	27
6. El Procedimiento de Reenvío a Título Prejudicial	28
6.1. Procedimientos Prejudiciales Excepcionales	30
7. Efectos de la Sentencia Prejudicial.....	32
8. Las Recientes Reformas.....	34
8.1. Cambios Introducidos por el Tratado de Ámsterdam	34
8.1.1. La cuestión prejudicial en el Título IV TCE	35
8.1.2. La cuestión prejudicial en el artículo 35 TUE	36
8.2. Cambios Introducidos por el Tratado de Niza: la competencia del Tribunal de Primera Instancia para el análisis de la cuestión prejudicial.....	37

9. El Incumplimiento Judicial ante la Cuestión Prejudicial.....	39
---	----

Capítulo II – LA CUESTIÓN PREJUDICIAL EN LA COMUNIDAD ANDINA..... 43

1. Introducción.....	43
2. Objeto y Finalidad	45
2.1. Límites a la Interpretación Prejudicial	46
3. Competencia Prejudicial y Legitimidad para Proponer la Consulta.....	48
4. Consulta Obligatoria y Facultativa	50
4.1. Las Teorías del Acto Claro y del Acto Aclarado.....	54
5. Características.....	57
5.1. Ausencia de Formalismos	57
5.2. Carácter Incidenta.....	58
5.3. Cooperación entre las Jurisdicciones Nacionales y el Tribunal de Justicia Andino	58
5.4. Efecto Vinculante	59
5.5. Carácter Uniforme	60
6. Condiciones y Requisitos para la Formulación de la Consulta	61
7. Procedimiento de la Consulta Prejudicial	62
7.1. Momento Procesal para Ofrecimiento de la Consulta	64
8. Efectos de la Sentencia Prejudicial.....	65
9. Acción de Incumplimiento y Responsabilidad del Estado.....	66

Capítulo III – LAS OPINIONES CONSULTIVAS EN EL MERCOSUR.... 69

1. Introducción.....	69
2. Objeto y Finalidad de la Opinión Consultiva.....	71
2.1. Límites a la Interpretación Consultiva	75
3. Competencia Consultiva y Legitimidad para la Proposición de la Consulta	76
4. El Carácter no Obligatorio de la Realización de la Consulta.....	79
5. Casos de Inadmisibilidad de la Consulta	81
6. Características Generales	83
6.1. Ausencia de Formalismos	84

6.2. Cooperación entre el Tribunal Permanente de Revisión y el Órgano Consultante.....	84
6.3. Carácter Incidental.....	85
6.4. Ausencia de Obligatoriedad y Efecto Vinculante.....	86
6.5. Uniformidad en la Interpretación del Derecho del Mercosur.....	86
7. Procedimiento de la Opinión Consultiva	87
7.1. Tramitación de la Solicitud por los Estados Partes del Mercosur y sus Órganos Decisorios.....	87
7.2. Tramitación de la Solicitud por los Tribunales Superiores de Justicia.....	87
7.2.1. La reglamentación de la solicitud de Opiniones Consultivas a los Tribunales Superiores de Justicia en el Derecho de fuente interna de los Estados Miembros	91
7.3. Gastos para la Emisión de la Opinión Consultiva	94
8. Efectos de la Opinión Consultiva	95
9. La Responsabilidad Internacional del Estado por Incumplimiento del Derecho del Mercosur.....	99
CONCLUSIONES	101
BIBLIOGRAFÍA	108

USAL
UNIVERSIDAD
DEL SALVADOR



USAL
UNIVERSIDAD
DEL SALVADOR

*A mi papá Eneas Alfeu Vieira, in memoriam, por ser
hasta hoy mi ejemplo de lucha.*

*A mi querida mamá, Maria Teresinha Klein Vieira,
por los innumerables momentos de convivencia que
fueron sacrificados para la realización de este
sueño.*

*A mi hermana Lisiane Klein Vieira, que mismo lejos,
está siempre muy presente en mi corazón.*

*A mi compañero, amigo, y cómplice, Cristian G.
Achurra, por todo el apoyo y por haberme enseñado
lo que significa amar.*

*A toda mi familia, amigos y profesores, en especial
al Dr. Roberto Bloch, por haber contribuido para la
conclusión de esta maestría.*

CONSIDERACIONES INICIALES

La necesidad de los Estados de agruparse en regiones ha dado origen a los más diversos esquemas de integración, que son hoy una realidad generada por el proceso de globalización, presente desde hace mucho en el cotidiano de la humanidad. En la actualidad, actuar en grupo es una condición que se impone naturalmente a los Estados, si éstos, como actores políticos, desean mantenerse competitivos en el mercado internacional.

En ese contexto, frente a la variedad de situaciones jurídicas surgidas de la vasta gama de relaciones que se entablan a diario y que, a su vez, involucran distintos países, se hace necesaria la existencia de órganos capaces de interpretar de modo armónico y uniforme las reglas emanadas del seno de cada bloque. De lo contrario, una misma regla internacional, adoptada por un bloque económico podría ser interpretada y aplicada de diversas maneras en cada uno de los Países Miembros del proceso de integración, sea en razón de la diversidad de tradiciones jurídicas, de las costumbres de cada pueblo, de la idiosincrasia de la gente, etc., lo que generaría inestabilidad en el sistema jurídico, dificultando, por ende, la integración como finalidad principal del agrupamiento de Estados.

De esa forma, la interpretación del Derecho del bloque realizada por un órgano jurisdiccional especializado, a ejemplo de lo que ocurre en la Unión Europea y en la Comunidad Andina, donde existe el sistema de juzgamiento prejudicial como *conditio sine qua non* para el alcance de la interpretación homogénea del Derecho Comunitario, permite prevenir la aplicación equivocada del Derecho por parte de los jueces nacionales, más allá de asignar certeza, coherencia y cohesión al ordenamiento jurídico de la Comunidad.

Partiéndose del análisis detallado de la estructura existente en los dos esquemas de integración anteriormente mencionados, esta investigación pretende entonces llegar al examen del actual sistema vigente en el Mercosur, a fin de detectar sus puntos positivos y sus principales fallas, proponiendo algunos cambios que se hacen necesarios, para lograr conquistar un sistema eficaz de interpretación de las normas mercosureñas, a partir de la experiencia europea y andina.

Eso se justifica porque, actualmente, en el Mercosur, no es raro encontrarse con decisiones de cualquiera de los tribunales de los Estados Parte que, tomando como base una misma norma, le dan una interpretación divergente, que muchas veces no coincide con el objetivo planteado al momento de la ratificación del acuerdo internacional interpretado, lo que termina por impedir la consecución de los propósitos expresados en el Tratado de Asunción, imposibilitando, sobretudo, el alcance de las cuatro libertades tan anheladas por todos.

Es decir, si cada juez interpreta el Derecho del Mercosur conforme a sus intereses nacionales y sin una pauta de interpretación común, la efectividad del sistema estará en riesgo y los destinatarios directos de las decisiones, es decir, los ciudadanos mercosureños, estarán inmersos en una inestabilidad e inseguridad jurídica, toda vez que no sería posible prever cuáles caminos el juzgador seguirá para llegar a la pacificación del conflicto.

Con base en este supuesto y a partir de un estudio comparado entre los sistemas vigentes en la Unión Europea y Comunidad Andina, el presente trabajo busca señalar el mecanismo de las opiniones consultivas en el Mercosur como una herramienta eficaz para lograr la profundización del proceso de integración y que, por lo tanto, necesita ser conocida y empleada por los jueces nacionales, quienes son los representantes de los ciudadanos del Mercosur, y por ende, los protagonistas y responsables últimos por la aplicación armónica del Derecho del bloque.

CAPÍTULO I – LA CUESTIÓN PREJUDICIAL EN LA UNIÓN EUROPEA

“Para que uma Comunidade de direito exista não lhe basta dispor de uma lei comum: é necessário que essa lei seja compreendida de maneira uniforme e igualmente respeitada por todos os seus destinatários; é necessário, portanto, que seja uniformemente interpretada e aplicada por instâncias jurisdicionais competentes para assegurar a sua plena eficácia.”¹

1. Introducción

El Tribunal de Justicia de las Comunidades que conforman la Unión Europea², entre las diversas competencias que le fueron atribuidas por los Tratados fundacionales, ejerce una función de fundamental importancia para la

¹ Campos, João Mota de; *Direito Comunitário*, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, vol. I, 8ª ed., p. 319.

² Inicialmente, antes de adentrarse en el tema propiamente dicho, conviene aclarar dos puntos fundamentales: a) quienes integran actualmente la Unión Europea; y b) lo que conforma la Unión Europea. Con relación al primer punto, integran actualmente el bloque económico europeo los siguientes países: Austria, Bélgica, Bulgaria, Chipre, República Checa, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Alemania, Grecia, Hungría, Irlanda, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Polonia, Portugal, Rumanía, Eslovaquia, Eslovenia, España, Suecia, Reino Unido. Con relación al segundo punto, cumple mencionar que la Unión Europea fue creada en 07/02/1992, por el Tratado de Maastricht o Tratado de la Unión Europea, el cual modificó los Tratados fundacionales de las Comunidades Europeas (Tratado de París de 1951, los Tratados de Roma de 1957 y el Acta Única Europea de 1986) y entró en vigor el 1 de noviembre de 1993. A su vez, fue modificado por el Tratado de Ámsterdam, que entró en vigor el 1 de mayo de 1999, alterando la estructura política de la Unión, en razón de la ampliación prevista para otros Estados. Posteriormente, el Tratado de Niza también introdujo modificaciones en el texto fundacional, entrando en vigor el 1 de febrero de 2003. Es interesante mencionar todavía que, con el Tratado de la Unión Europea, se sobrepasó por primera vez el objetivo económico inicial de las Comunidades, dándoles además una vocación de carácter político. Con este Tratado, como ya dicho, se creó la Unión Europea, la cual englobó inicialmente las tres Comunidades Europeas (CECA, CEE y CEEA – EURATOM), aunque con modificaciones sustanciales y con la adopción de dos sistemas de cooperación intergubernamental, que son el la Política Exterior y de Seguridad Común (PESC) y el la cooperación en Asuntos de Interior y de Justicia. A partir del 2002, la Comunidad Económica del Carbón y del Acero (CECA) dejó de existir, estando constituida en la actualidad la UE por las dos comunidades remanecientes. Actualmente, el bloque está aguardando la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, el cual fue recientemente ratificado por el presidente de la República Checa, en 03/11/2009, último Estado a aprobar el texto convencional. (Unión Europea, Tratado de Lisboa, http://europa.eu/lisbon_treaty/index_es.htm, 03/11/2009). Además, el Tratado mencionado intenta substituir a la Constitución para Europa, estipulada en el fallido Tratado de 2004, y además, pretende dar personalidad jurídica al bloque.

concreción del espacio integrado: actúa como institución garante de la uniformización del Derecho Comunitario³.

De esta forma, es la autoridad máxima en el sistema jurisdiccional europeo, a quien compete, en última instancia, decir el Derecho, una vez que detiene el monopolio para la interpretación de cualquier disposición del Derecho Comunitario y para el análisis de la validez de un acto comunitario⁴. Su finalidad es garantizar estabilidad y seguridad jurídica al espacio integrado⁵, además de ejercer el control judicial indirecto.

Para justamente lograr ese objetivo mayor, el Tribunal utiliza el mecanismo de las cuestiones prejudiciales o reenvío prejudicial, reglado en el artículo 234⁶ del Tratado de la Comunidad Europea, por intermedio del cual busca una aplicación armoniosa y uniforme del Derecho Comunitario, bien como su desarrollo coherente⁷. Por consiguiente, a través de la jurisprudencia oriunda de las sentencias prejudiciales, fue que muchos principios del Derecho Comunitario se erigieron en el contexto del bloque, asentando bases comunes aplicables en el territorio de todos los Estados Partes.

De lo expuesto, aunque sea cierto que compete al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas la última palabra en materia de interpretación del Derecho Comunitario, también es cierto que éste no detiene la competencia privativa para su aplicación. En verdad, quienes aplican el Derecho de la Comunidad, en el caso concreto, tratándose de cuestiones prejudiciales, son las

³ Esta función de garantizar el respeto del derecho en la interpretación y aplicación de los Tratados ya se hacía presente en el momento de la creación de la Comunidad Económica del Carbón y del Acero, en 1952, y siguió posteriormente en los tratados constitutivos de la Comunidad Económica Europea, de 1957, y de la Unión Europea, de 1992. (Riechenberg, Kurt, *El Proceso Prejudicial en la Unión Europea*, en "Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano", Montevideo, 2004, Tomo II, p. 1011) Actualmente, el Tribunal de Justicia es regido por: los Tratados Comunitarios (Tratado de París, de 1951, que instituyó la Comunidad Europea del Carbón y del Acero; los dos Tratados de Roma, de 1957, que crearon la Comunidad Económica Europea y la Comunidad Europea de Energía Atómica; y el Tratado de la Unión Europea); el Protocolo sobre el Estatuto del Tribunal; el Reglamento de Proceso; el Reglamento Adicional a este último; y las Instrucciones al Secretario del Tribunal. (Campos, João Mota de; *Op. cit.*, pp. 325-326)

⁴ Según determina el propio art. 220 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, "el Tribunal de Justicia garantizará el respeto del derecho en la interpretación y aplicación del presente Tratado." (Este artículo fue modificado por el Tratado de Niza.)

⁵ Pires, Alice Catarina de Souza y otras; *Soluções de Controvérsias no Mercosul*, São Paulo, LTr, 1998, p. 32.

⁶ El incidente prejudicial también se encuentra regulado en los artículos 150 del Tratado CEEA y 41 del Tratado CECA.

⁷ Martín, Araceli Mangas; Nogueras, Diego J. Liñan; *Instituciones y Derecho de la Unión Europea*, Madrid, McGraw-Hill, 1996, p. 452.

jurisdicciones nacionales de cada uno de los Estados Miembros del bloque económico.

En razón de esa descentralización operada en el seno del sistema jurisdiccional europeo, sería prácticamente imposible mantener la unidad del sistema jurídico si no hubiese un órgano encargado de asegurar la cohesión y la armonía de las normas comunitarias. Eso porque, siguiendo el razonamiento expuesto por Nuria González Martín, “precisamente por ser aplicable el derecho comunitario por los diferentes tribunales nacionales de los Estados Miembros, es mayor el riesgo de que se produzcan diversas interpretaciones del mismo, y para evitar este riesgo se instituye el Tribunal de Justicia Comunitario, con la importante misión de unificar la interpretación de ese derecho supranacional.”⁸

De ser así, con la actuación de este Tribunal, es posible eludir el riesgo de divergencia de jurisprudencia⁹ en el interior de la Comunidad, en respeto a la regla común que es indisociable de los intereses de cada Estado y del propio bloque, haciendo que las peculiaridades de los distintos derechos nacionales, que provienen de distintas tradiciones jurídicas, no intervengan en la determinación del alcance y de la extensión del Derecho a ser aplicado. De este modo, en el modelo jurisdiccional comunitario, se establece entre las jurisdicciones nacionales y el Tribunal de Justicia una relación orgánica de cooperación, con vistas a asegurar la tutela judicial efectiva de los justiciables¹⁰ y llegar a la solución armónica del caso concreto.

Por ende, sabiéndose que el objeto del mecanismo de las cuestiones prejudiciales es asegurar la interpretación uniforme del Derecho Comunitario, cumple analizar, a seguir, las finalidades mediata e inmediata buscadas por este instrumento, las cuales están relacionadas directamente con el objeto destacado.

⁸ Martín, Nuria González, El Tribunal de Justicia de la Comunidad Económica Europea: especial consideración a la cuestión prejudicial, en “Boletín Mexicano de Derecho Comparado”, México, 1996, pp. 553-554.

⁹ Ese fue el entendimiento expresado en la sentencia Rheinmühlen, de 16 de enero de 1974, según la cual el art. 177 (actual art. 234) del Tratado Fundacional tiene por objeto asegurar al Derecho instituido por este Tratado el mismo efecto en todos los Estados Miembros de la Comunidad, buscando “prevenir divergencias en la interpretación del Derecho comunitario que las jurisdicciones nacionales tienen que aplicar.” (García, Ricardo Alonso; Derecho Comunitario, Derechos Nacionales y Derecho Común Europeo, Madrid, Editorial Civitas, 1989, p. 188)

¹⁰ Martín, Araceli Mangas; Nogueras, Diego J. Liñan; *Op. cit.*, p. 454.

2. Finalidad Mediata e Inmediata de la Cuestión Prejudicial

Partiéndose de la premisa anterior, cual sea, la de que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, por medio de la cuestión prejudicial, tiene como objetivo asegurar la aplicación uniforme del Derecho Comunitario, verificase que el fin máximo de la Corte mencionada es armonizar la jurisprudencia de las jurisdicciones nacionales, a fin de garantizar la unidad del sistema jurisdiccional comunitario¹¹.

Siendo así, Ricardo Alonso García destaca que el fallo interpretativo proveniente de la cuestión prejudicial tiene una doble finalidad: “por un lado, facilitar al juez o Tribunal nacional que planteó la cuestión los elementos interpretativos necesarios para dictar su Sentencia en el litigio nacional concreto origen de la cuestión; esta sería la finalidad inmediata de la interpretación efectuada por el TJCE. Pero junto a ella, y por otro lado, no hay que olvidar el objetivo primordial que se persigue a través de la cuestión prejudicial de interpretación, a saber, asegurar la *uniformidad* en la aplicación del Derecho comunitario en todos los Estados Miembros.”¹² Esta última finalidad, ya explorada en la introducción de la presente investigación, sería el objetivo mediato, en razón del alcance de la interpretación realizada por el Tribunal de Justicia, la cual deberá ser seguida en el resto de los Estados Miembros de la Comunidad, una vez que vincula al juez nacional que solicitó la sentencia prejudicial e, igualmente, a los demás jueces y tribunales del territorio integrado, los cuales estarán sometidos a la interpretación realizada por el Tribunal Comunitario.

Siguiendo la misma línea de raciocinio, bajo otro enfoque, doctrinadores como Ángel Sánchez Legido, entre otros, sostienen que el mecanismo de las cuestiones prejudiciales presenta una finalidad objetiva y otra subjetiva, en donde la primera intenta dotar de unidad al Derecho Comunitario, haciendo que el interés comunitario supranacional prevalezca por sobre el interés nacional, mientras la segunda busca proteger los derechos que los particulares extraen de las normas comunitarias frente a posibles desconocimientos, “compensando las

¹¹ Santa María, Paz Andrés Sáenz y otros; Introducción al Derecho de la Unión Europea, Madrid, Eurolex Editorial, 1999, 2ª ed., pp. 534-535.

¹² García, Ricardo Alonso; *Op. cit.*, p. 169.

limitaciones establecidas al acceso de los individuos a las vías directas de protección y ofreciéndoles de este modo un medio indirecto de acceso a la jurisdicción del Tribunal de Justicia”¹³.

De cualquier forma, y analizada bajo cualquier prisma, la cuestión prejudicial tiene como finalidades principales “garantizar la conformidad del derecho comunitario y la estabilidad del derecho derivado, favorecer el desarrollo del derecho comunitario y asegurar la protección jurídica de los particulares.”¹⁴

Dicho eso, conviene examinarse, ahora, la esencia de la cuestión prejudicial, que tiene que ver con la interpretación del Derecho Comunitario y con el análisis de validez de los actos de los organismos integrantes del espacio comunitario, como será visto en adelante.

3. Competencia Prejudicial

Partiéndose de las aclaraciones hechas arriba, en este punto, conviene destacar cuales son los supuestos que autorizan el uso del mecanismo prejudicial.

De acuerdo con lo que dispone el artículo 234 del Tratado de la Comunidad Europea, “el Tribunal de Justicia será competente para pronunciarse, con carácter prejudicial: a) sobre la interpretación del presente Tratado; b) sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones de la Comunidad y por el BCE; c) sobre la interpretación de los estatutos de los organismos creados por un acto del Consejo, cuando dichos estatutos así lo prevean.”

Estas hipótesis autorizadoras del planteo prejudicial son las que serán vistas en los ítems que siguen.

3.1. Interpretación del Derecho Comunitario

Según enseña el doctor Roberto Ruiz Díaz Labrano, “cualquier órgano jurisdiccional de un Estado miembro puede solicitar al Tribunal de Justicia la

¹³ Legido, Ángel Sánchez, El Mecanismo de las Cuestiones Prejudiciales, en: Tomás, Antonio Fernández y otros; Instituciones de Derecho Comunitario, Valencia, Tirant lo Blanch, 2000, 2ª ed., p. 304.

¹⁴ Santa María, Paz Andrés Sáenz y otros; *Op. cit.*, p. 536.